This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

FOR 1X
HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 061 690 251
63

UNE TROISIÈME ÉCOLE ITALIENNE

DE

DROIT PÉNAL

A PROPOS D'UNE BROCHURE DE M. BERNARDINO ALIMENA

PAR

M. Henri PRUDHOMME
SUBSTITUT A SENS
MEMBRE CORRESPONDANT DE L'ACADÉMIE DE LÉGISLATION DE TOULOUSE

TOULOUSE
IMPRIMERIE LAGARDE ET SEBILLE
2, RUE ROMIGUIÈRES, 2

1893

HD
ITA
980
PRU
HARVARD
LAW
LIBRARY
BIBLIOTECA LU
588
N.° d'ord.
Digitized by Google

Digitized by Google

LUCCHINI

A mon illustre ami Monsieur Luigi Lucchini respectueux hommage Prudhomme

UNE TROISIÈME ÉCOLE ITALIENNE

DE

DROIT PÉNAL

A PROPOS D'UNE BROCHURE DE M. BERNARDINO ALIMENA

PAR

M. Henri PRUDHOMME

SUBSTITUT A SENS

MEMBRE CORRESPONDANT DE L'ACADÉMIE DE LÉGISLATION DE TOULOUSE

TOULOUSE

IMPRIMERIE LAGARDE ET SEBILLE

2, RUE ROMIGUIÈRES, 2

1893

930

Digitized by Google

DEC 20 1930

Digitized by Google

UNE

TROISIÈME « ÉCOLE » ITALIENNE « DE DROIT PÉNAL »

A propos d'une brochure de M. BERNARDINO ALIMENA (1),

Par M. Henri PRUDHOMME, substitut à Sens, associé correspondant.

Les immortels travaux de Beccaria et de Romagnosi, développant les idées généreuses dont nous pouvons facilement retrouver la trace dans les écrits de nobles penseurs tels que les Ayrault, les Thomas Morus, les Montaigne, ont jeté les bases du Droit pénal. L'Italie n'a eu garde de répudier ce glorieux héritage. Depuis près d'un siècle, le Droit criminel n'a pas cessé d'y être en honneur. A notre époque surtout, son étude a pris un développement considérable, et les discussions théoriques des jurisconsultes ont été, pour ainsi dire, couronnées par la promulgation du Code pénal du 30 juin 1889. Loin de se ralentir depuis cette dernière date, ce mouvement scientifique s'est encore, au contraire, développé et accentué (2).

Les théories nouvelles de l' « Ecole anthropologique » dont MM. Lombroso, Garofalo et Ferri sont les représen-

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale* (da un libro de prossima publicazione). Rome, 1892, 20 p. in-8°.

(2) V. notamment, sur ce point, Luigi Lucchini, *le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 15 et note 2.

Digitized by Google

tants les plus en vue et, certainement, les plus connus en France, n'ont peut-être pas peu contribué à entretenir cette ardeur. En présence de doctrines qui contestaient hardiment, au nom de l'expérience, toutes les données reçues, les défenseurs de l' « Ecole juridique » ont porté le combat sur le terrain même où leurs adversaires les appelaient, et, s'inspirant à leur tour de la méthode positive, ce fut au nom de cette méthode même qu'ils rédigèrent les plus brillantes réfutations de l'anthropologie criminelle. Nous n'avons pas l'intention de retracer ici l'histoire de cette lutte des deux écoles rivales. Elle a été faite par des jurisconsultes éminents dont nous affaiblirions les leçons en essayant de les résumer, et l'Académie nous saurait mauvais gré, notamment, de revenir sur un sujet que l'un de ses membres les plus distingués a, plusieurs fois déjà, magistralement traité devant elle (1). Qu'il nous suffise de dire que la défense n'a pas été inférieure à l'attaque, et que, soit au Parlement, lors de la discussion du Code Pénal (2), soit dans le monde savant, la victoire s'est prononcée pour les théories désignées, un peu irrévérencieusement, sous le nom de « doctrines classiques. » Il y a quelques mois à peine, dans une revue des plus autorisées, un criminaliste distingué, auteur d'un commentaire justement remarqué du nouveau Code pénal, ne craignait pas d'écrire : « Aujourd'hui, en Italie, l'école anthropologique du Droit pénal a vécu (3). »

(1) Albert Desjardins, *la Méthode expérimentale appliquée au Droit criminel en Italie,* V. not., chap. IV, V et VI. — Vidal, *Introduction philosophique à l'étude du Droit pénal.* — Voir aussi les communications de M. Vidal à l'Académie de Législation, sur les travaux de M. Lucchini.

(2) Lucchini, *Op. cit.*, p. 5.

(3) Pasquale Tuozzi, *la « nuova scuola » penale in Francia.* V. *Foro penale,* nº de juin 1892.

Digitized by Google

I

M. Bernardino Alimena, de qui nous nous proposons d'étudier plus spécialement les doctrines, n'est pas un adversaire absolu de l'école de M. Lombroso. Tandis que M. Lucchini, appréciant les théories de cette école, arrive à cette conclusion radicale : « Tout ce qu'il y a de vrai dans ses doctrines est ancien ou repose sur l'antique, tout ce qui est nouveau est faux ou repose sur des raisonnements faux ou erronés (1) », M. Alimena cherche les services rendus à la science par l'anthropologie criminelle, et il en trouve jusqu'à trois. « Elle a chassé de la pénalité le fantôme du libre arbitre ; elle lui a donné pour base la défense sociale, elle s'est appliquée à étudier le délinquant (2). »

Ces trois points ont été vivement contestés par le savant professeur de Bologne (3), à qui sa science et son autorité ont mérité d'être désigné comme rapporteur général de la dernière commission de révision du Code pénal italien. Les idées de M. Alimena et M. Lucchini ne semblent pas être, toutefois, essentiellement divergentes. « Historiquement, écrit M. Alimena, le libre arbitre n'a jamais eu aucune influence sur l'origine du Droit pénal (4) ; » et, ailleurs : « Pour le psychologue, le libre arbitre est un fantôme, une illusion ; pour la majorité des hommes, c'est une équivoque, car il confond la liberté de vouloir avec la liberté de faire ; pour le criminaliste, c'est un élément inutile et dangereux... Le libre arbitre est devenu

(1) *Le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 9.
(2) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 8.
(3) *Le Droit pénal et les nouvelles théories*. Voy. not., chap. I, II et III.
(4) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 14.

Digitized by Google

le véritable maître du Droit pénal à la suite de la dispute de saint Augustin et de Pélage ; mais si cette question a une grande importance en théologie, où il faut justifier des peines éternelles, elle n'en a aucune pour nous, et il serait même peu opportun de nous engager dans les antiques discussions sur la grâce, les synergistes et la damnation éternelle qui divisent les théologiens eux-mêmes. ..... Au criminaliste il suffit, en résumé, de la volition avec ses antécédents immédiats, les motifs (1). » Telle paraît bien être aussi l'opinion de M. Lucchini, qui, distinguant entre la loi morale et la conscience individuelle d'une part, et la loi générale et la conscience collective d'autre part, s'exprime en ces termes : « Il est naturel, il est nécessaire que la loi morale se fonde sur le sentiment du libre arbitre, car sa sanction consiste exclusivement dans les avertissements de la conscience, et celle-ci ne pourrait se faire juge de la conduite sans admettre au préalable l'hypothèse d'une volonté libre, autonome dans ses propres déterminations. Mais, dans l'appréciation civile des actions humaines, la considération dominante n'est plus fournie par l'élément interne, moral, subjectif ; elle l'est, au contraire, par l'élément externe, physique, objectif. Il est donc également naturel et nécessaire que la base soit déplacée et que l'on substitue à la présupposition de la liberté d'élection, celle de la liberté d'action, en conservant comme qualificatif le caractère de volontaire, afin de correspondre subjectivement au concept de la liberté humaine et objectivement à la fonction à la fois morale et politique de la sanction générale (2). »

Malgré nos sentiments d'affectueuse et respectueuse

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 14 et 15.

(2) *Le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 100. V. aussi note 13.

Digitized by Google

estime pour le maître éminent de la science criminelle à qui nous empruntons cette citation, et bien que l'on puisse retrouver l'écho de son enseignement dans les travaux préparatoires, à tant d'égards si remarquables, du nouveau Code pénal italien (1), nous ne pouvons nous empêcher de formuler ici une objection. Sous prétexte de placer la loi pénale au-dessus, ou en dehors, des controverses qui divisent les différentes écoles philosophiques, n'arrive-t-on pas à lui donner la plus fragile des bases lorsque, contestant la responsabilité morale de l'homme, on admet que la volonté puisse exister indépendamment de la liberté? Eh quoi, le Droit public se perfectionne de plus en plus, la loi s'applique chaque jour davantage à protéger d'une façon plus efficace et plus complète les légitimes manifestations de la liberté humaine, et seule la loi répressive n'admettrait pas cette liberté? Elle ne la nomme pas, dira-t-on; mais, dans ce silence habituellement gardé par les législateurs et les jurisconsultes pratiques sur les théories qui ont pour but de démontrer la légitimité du droit de punir exercé par la société, faut-il voir, comme le proposait Ortolan, une sorte de dédain pour des idées premières sur lesquelles les théoriciens s'accordent si peu (2), ou n'est-on pas plutôt en droit de dire que la loi pénale suppose l'existence du libre arbitre sans s'attarder à le démontrer, parce que l'homme prend en lui-même cette notion. *Je pense, donc je suis*, disait Descartes. J'ai conscience de ma liberté, donc je suis libre, pouvons-nous dire à notre tour, ou, pour employer le langage de Bossuet, notre libre arbitre nous est démontré avant tout

(1) V. notamment, Rapport sur le projet ministériel de 1887, nº XLIII; Rapport de la commission de la Chambre, nº LXVI, ainsi que l'article 45 du Code pénal de 1889, et le Rapport présenté au roi, le 30 juin 1889, par M. Zanardelli, garde des sceaux.

(2) Ortolan, *Eléments de Droit pénal*, I, nº 176.

Digitized by Google

« par l'évidence du sentiment et de l'expérience (1). » « Chacun le sent et cela suffit, écrivait si justement Bastiat, je le sens, non pas vaguement, mais plus intimement cent fois que s'il m'était démontré par Aristote et par Euclide... En outre, je suis témoin que tous les hommes affirment le libre arbitre par leur conduite, encore que quelques-uns le nient dans leurs écrits. Tous comparent les motifs, délibèrent, se décident, se rétractent, cherchent à prévoir; tous donnent des conseils, s'irritent contre l'injustice, admirent les actes de dévouement. Donc, tous reconnaissent en eux-mêmes le libre arbitre sans lequel il n'y a ni choix, ni conseils, ni prévoyance, ni vertu possibles (2). »

Prenons garde, d'ailleurs, qu'en s'attaquant à la croyance du libre arbitre on ne sappe tout l'édifice social; car la liberté morale est la condition *sine quà non* du châtiment. « Nulle autre base ne peut suppléer celle-là. Que la peine ait tel ou tel caractère, qu'elle soit, entre les mains des hommes, soit et surtout la sanction d'une loi supérieure, soit seulement un moyen de défense, d'intimidation ou d'exemple, la justice ne demeure pas moins debout, parce qu'elle a devant elle des êtres responsables. Si, au contraire, le libre arbitre n'existait pas, quel que fût le système adopté, défense sociale ou toute autre idée, par le seul fait qu'il n'y aurait pas de liberté, on ne comprendrait pas l'existence de tribunaux et de châtiments; les irresponsables ne doivent-ils pas échapper à toute sentence de condamnation (3)? »

(1) *Traité du libre arbitre,* ch. II.

(2) *Harmonies économiques,* ch. XX.

(3) Jules Lacointa, Introduction à l'ouvrage déjà cité de M. Lucchini, p. III.

Digitized by Google

II

Tout en félicitant l'école anthropologique d'avoir particulièrement « insisté sur la défense sociale », M. Alimena ne manque pas de signaler les étranges confusions dans lesquelles sont tombés, à ce sujet, M. Lombroso et ses disciples. Quelques observations brèves, mais topiques, lui suffisent pour signaler les principales. On abuse franchement, remarque-t-il, de la biologie, ainsi que des expressions « organisme social », « cellules sociales » et autres. On confond entièrement l'homme et les autres animaux sous le spécieux prétexte qu'il existe entre lui et eux quelques points communs ; on identifie le criminel et le malade et, laissant de côté l'étude de la législation, on arrive à négliger ce qui constitue « l'élément différentiel de la pénalité. » N'a-t-on pas été jusqu'à assimiler au délit le fait des plantes insectivores de saisir un insecte (1) ?

Puisque M. Alimena fait allusion à ce passage du célèbre ouvrage de M. Lombroso, qu'il nous soit permis d'en reproduire ici le texte : « Toutes ces plantes, écrit cet auteur au début de son livre, commettent de véritables délits (2), » et plus loin, après avoir décrit comment l'animal est capturé par les feuilles du *rosolis*, par les contractions des soies de la *disnea muscipula* ou par la valve élastique de l'*utricularia neglecta*, il ajoute : « Je cite en détail ces faits où je crois entrevoir la première ébauche du crime, car, si l'on ne connaissait pas leur dépendance absolue des conditions histologiques, on pourrait soupçonner ici la préméditation, le guet-apens, le meurtre par cupidité et même, jusqu'à un certain point, cette

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, pp. 8, 9, 10.
(2) *L'homme criminel*, pp. 2 et 3.

Digitized by Google

liberté dans le choix (refus des insectes trop petits et des matières non azotées) dont plusieurs théoriciens du droit se sont avisés, bien à tort, de faire la base de la responsabilité. » Ne semble t-il pas que, pour tout homme de bon sens, ces quelques lignes devraient suffire pour faire comprendre la nécessité de se mettre en garde contre les conclusions d'un ouvrage conçu dans cet esprit? Tout ne démontre-t-il pas l'absolue fausseté de cette assimilation? Mais passons, encore faut-il savoir gré peut-être aux anthropologistes de s'être arrêtés dans cette voie, et de n'avoir pas prononcé le mot *crime* en parlant de l'homme qui arrache une plante ou qui tue un animal pour s'en nourrir.

Les limites restreintes de la brochure que nous étudions ne permettaient pas à M. Alimena d'entrer dans le détail de la discussion qu'appelle nécessairement l'examen de thèses aussi hasardées et aussi téméraires. Il s'étend, au contraire, davantage sur « la fusion des différentes fonctions défensives qui fait rentrer le Droit pénal dans la sociologie criminelle, pour tout renfermer dans une formule unique, depuis la réaction du protoplasma jusqu'à l'emprisonnement du délinquant (1). »

Une question se pose, nous dit-il. Sans doute, la société doit se défendre contre le délinquant, contre le fou, contre le pestiféré et contre le chien enragé; mais si la pénalité est un mode de défense sociale, n'existe-t-il pas entre elle et les autres mesures de défense certaine différence spécifique, et quelle est cette différence? Et l'auteur établit très bien le domaine propre du Droit pénal et de la sociologie criminelle, du Droit pénal et de la police préventive.

Peut-être n'est-il pas inutile de résumer cette partie de

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 10.

Digitized by Google

la brochure de M. Alimena. Il sera plus facile ainsi de nous rendre compte des théories de cet écrivain et de ses procédés de discussion.

La réponse à la question dont nous venons d'indiquer les termes, se présente, nous dit-il, naturellement à l'esprit. Il est indispensable de séparer les diverses fonctions défensives, et pour découvrir les motifs de cette séparation, l'auteur procède par voie d'élimination ou d'exclusion. La société se défend contre les animaux dangereux. Mais, s'il est certain que les coups, par exemple, peuvent exercer une certaine intimidation sur l'animal qui les subit, et même sur celui qui en est témoin, il n'est pas moins certain qu'une législation promulguée contre les animaux s'adresse aux maîtres de ces animaux et non pas aux animaux eux-mêmes. Les règles édictées par le législateur peuvent, en effet, exercer une certaine influence sur l'esprit du maître qui laisse divaguer un animal dangereux, elles n'en ont aucune sur l'animal. D'où il résulte que les animaux inférieurs, s'ils peuvent être frappés et menacés, ne peuvent, toutefois, être, à proprement parler, l'objet d'une législation.

L'auteur reproduit le même raisonnement à propos du fou. « On ne discute pas l'autorité des lois qui déterminent les mesures de défense à prendre contre le fou dangereux ; on ne saurait même les discuter, et j'ai eu l'occasion, ailleurs, de critiquer le nouveau Code pénal italien, de rendre facultative l'élimination du fou dangereux (1). »

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 11. — L'auteur fait ici allusion à l'article 45 du Code italien, aux termes duquel : « N'est pas punissable celui qui, au moment où il a commis le fait, se trouvait dans un état d'infirmité mentale de nature à lui enlever la conscience ou la liberté de ses propres actes. Le juge, néanmoins, s'il voit des dangers à l'élargissement du prévenu absous, ordonne qu'il soit remis à l'autorité compétente en vue des mesures léga-

Digitized by Google

Mais, malgré cette prophylaxie de la folie dont parle Mundsley, existera-t-il jamais une législation capable d'empêcher un homme de devenir fou, ou seulement en état d'influer sur la détermination d'un esprit délirant ? Sans doute, le fou est susceptible d'être intimidé, lorsque, par exemple, on déploie à ses yeux un grand appareil de force, mais il ne ressent pas la menace générale résultant

les. » Le lecteur nous saura peut-être gré de rappeler, en peu de mots, les discussions auxquelles la seconde disposition de cet article a donné lieu au Parlement et dans le sein de la commission de révision. Nous empruntons ces détails au rapport de M. Zanardelli, du 30 juin 1889 : « Quant au paragraphe de l'article 46 qui, dans le projet, donnait au juge la faculté de faire renfermer dans un asile spécial d'aliénés (*manicomio*) l'individu absous pour cause d'infirmité mentale, comme cette mesure qui se référait à l'institution des asiles d'aliénés criminels, n'a été acceptée ni par l'une ni par l'autre des commissions parlementaires, je dus ne pas insister. — La commission de la chambre élective avait même demandé la suppression pure et simple de cette disposition. La commission du Sénat proposa de la modifier en ce sens que, dans le cas d'absolution pour cause d'infirmité mentale, il y aurait lieu d'ordonner non pas l'internement dans un asile criminel ou ordinaire, mais le maintien de l'individu absous à la disposition de l'autorité *administrative*, pour que celle-ci pût prendre à son égard les mesures qui rentrent dans sa compétence. Pour moi, qui ne voulais pas, ainsi que je l'ai déclaré dans les deux chambres du Parlement, renoncer au concept de cette disposition, j'accueillis volontiers cette disposition, en décidant toutefois que la remise devrait être faite non pas à l' « autorité administrative », mais, pour des raisons que j'exprimais d'ailleurs au Sénat, à l' « autorité compétente » qui, en attendant la loi si désirée sur les asiles d'aliénés criminels, pourra être désignée par les dispositions pour la mise en vigueur du Code (V. Décret du 1er décembre 1889, art. 13 et 14). De la sorte, on a conservé la substance de cette sage disposition et évité les inconvénients de rendre à la liberté des hommes qui pourraient exposer gravement la sécurité publique. » En demandant l'élimination absolue du fou qui a commis un acte criminel, sans vouloir permettre de tenir compte des circonstances de chaque espèce, ni même de la guérison de l'aliéné, M. Alimena se rapproche sensiblement des théories de M. Garofalo.

Digitized by Google

d'une disposition légale qui défend une chose et en prescrit une autre. Il faut donc laisser de côté, quand on s'occupe spécialement du délit, ceux que l'on nomme improprement « les criminels fous », et qui seraient mieux désignés par ces mots : « les fous qui commettent des actions nuisibles ». Par cela seul qu'ils sont fous, ils sont hors d'état de ressentir l'efficacité de la loi.

Laissons pareillement de côté certains individus honnêtes, si parfaits qu'ils n'ont jamais besoin d'aucun stimulant externe ni légal et qu'ils ne peuvent ni faire le mal, ni même le souhaiter ou le penser, et ces malfaiteurs réfractaires sur qui la peine ne produit aucun effet.

« Mais il nous reste la grande majorité des hommes dont les actes sont le résultat d'une détermination plus ou moins lente, plus ou moins spontanée, plus ou moins réfléchie. Chez eux, la détermination est le résultat de la lutte des motifs et du triomphe *du motif le plus fort*, en ayant soin d'observer, toutefois, que par ces mots il faut entendre non pas une force agissant, pour ainsi dire, comme un poids qui, fatalement, ferait trébucher la balance, mais « la résultante de l'action des motifs et de » l'état de conscience au moment de l'action (1). »

Eh bien ! continue M. Alimena, aux différents groupes de motifs, le législateur en ajoute un nouveau, la pénalité. Ce motif possède à la fois une efficacité générale, — car il fortifie la conscience du peuple et il contribue à former et à soutenir le sens moral, — et une efficacité spéciale, car, au moyen de la menace qu'il contient, il apporte une nouvelle raison de résister au délit. La peine, en effet, est efficacement ressentie par la grande majorité des hommes, cela ne saurait faire l'objet d'un doute, en-

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 12.

Digitized by Google

core qu'elle agisse plus ou moins efficacement sur beaucoup d'entre eux.

De cette brève analyse, conclut notre auteur, il résulte que toutes les fonctions défensives se divisent en deux groupes, que séparent de grandes différences.

Il y a d'abord des moyens de défense qui ne possèdent qu'une efficacité purement matérielle et qui se réduisent à un acte physique d'élimination. Leur action se produit immédiatement et frappe, dans le présent, l'individu auteur du mal, tandis qu'ils demeurent étrangers à l'espèce.

Il existe, en second lieu, des moyens de défense possédant une efficacité morale. Ceux-ci agissent sur la conscience, et leur action vise surtout l'avenir et l'espèce plutôt que l'individu, car ce dernier, par celà seul qu'il a fait le mal, a démontré qu'il ne ressentait pas l'impression résultant de la menace, ou, tout au moins, qu'il en avait triomphé.

Ce second groupe de phénomènes, écrit M. Alimena, forme la matière propre du Droit pénal. Ce qui distingue la défense juridique de tout autre moyen de défense sociale c'est « *qu'elle agit, non comme une force matérielle, mais comme un déterminant moral, sur la conscience, non pas de l'individu, mais des autres membres de l'asssociation* (*dei consociali*) (1) ». Toutefois, agir sur la conscience humaine étant le but de toute législation, de toute fonction juridique, la formule que nous venons de citer ne suffit pas encore pour nous donner l'élément propre de la pénalité, qui la différencie de tout autre moyen de défense matériel ou moral. Cet élément, que l'auteur qualifie de spécifique, se trouve dans la menace du mal que la pénalité renferme, ou, en d'autres termes, « *dans la vertu déterminante*

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale,* p. 13.

Digitized by Google

qu'elle exerce sur la conscience des hommes, au moyen de la menace du mal (1) ».

Nous avons tenu à reproduire presque textuellement cette partie des observations du savant professeur de l'Université de Naples. Il nous eut été d'ailleurs difficile de résumer les pages dans lesquelles l'honorable M. Alimena condense une théorie dont il réserve les développements pour l'ouvrage qu'il se propose de publier dans un avenir prochain. Telle qu'elle est actuellement présentée et sans avoir la téméraire prétention de porter un jugement définitif sur un système dont l'auteur nous présente à peine les grandes lignes, cette théorie semble réduire l'effet de la peine à être *exemplaire*, exemplaire envers tous les membres de la société par l'intimidation, exemplaire au regard de l'agent par la coaction psychologique résultant de la crainte du mal infligé sous forme de châtiment. « *La leggi penali sono un mezzo di defensa sociale attuato con la coazione psicologica.* » M. Alimena n'exprime pas, comme M. Garraud (2), même à titre de vœu, cette pensée que la peine doit être, en outre, *réformatrice*. Peut-être ne croit-il pas que la peine puisse ni quelle doive réunir cette dernière condition. S'il fait allusion, en effet, aux théories de la *correction* du coupable et de l'*expiation*, c'est pour dire que la première est aujourd'hui rejetée et que la seconde n'a aucune base sérieuse, car « d'après la doctrine catholique elle-même l'expiation doit être volontaire, et une expiation imposée est un véritable non sens (3) ».

Même en admettant que la pénalité soit seulement un

(1) *Naturulismo critico e Diritto penale, loc. cit.*
(2) GARRAUD, *Tr. théorique et pratique de Dr. pén. fr.*, I., p. 49.
(3) *Naturalismo critico e Diritto penale*; p. 7.

Digitized by Google

moyen de défense, il y aurait encore, à ce point de vue, beaucoup à dire. Le même intérêt social qui commande d'établir des peines en vue d'empêcher la reproduction du délit dans l'avenir, ne commande-t-il pas de s'efforcer de rendre, s'il est possible, à la société le délinquant régénéré par l'enseignement de peines moralisatrices? Or, nous le savons, et l'expérience est là pour l'attester, cette régénération est possible, elle est fréquente, de même que la souffrance résultant de la peine, si elle est *imposée*, dans le principe, peut ensuite être *acceptée* par le condamné et devenir ainsi, à proprement parler, l'*expiation*. On l'a remarqué avec beaucoup de raison. « Il est d'observation universelle que la condamnation est suivie d'un premier moment d'apaisement... Si le condamné ne s'incline pas avec un regret vraiment moral, il se dira du moins, comme Lacenaire, que l'échafaud ressemble à l'acquittement d'une dette de jeu, à l'exécution d'une espèce de contrat passé entre lui et la société. Il cessera de récriminer (1) ». Que les conseils charitables d'une âme généreuse et élevée comme celle d'un abbé Crozes, viennent faire fructifier les enseignements solitaires, mais souvent éloquents de la cellule (2), et ce premier effet produit par la condamnation deviendra, presque certainement, le point de départ de la réforme morale du détenu. On dit que l'expiation *imposée* est un non sens; mais, nous le répétons, ce qui est imposé au début, peut être accepté plus tard par la volonté régénérée. Tel était, notamment, le sentiment qui inspirait ce condamné à mort, dont la touchante histoire a

(1) Henri Joly, *Le Crime*, p. 226.

(2) « Le père X..., prêche bien, disait un jeune détenu à l'abbé Crozes, mais la cellule prêche mieux encore. » V. *Enquête parlementaire sur le régime des établissements pénitentiaires*, t. VI., p. 331, Impr. Nat., 1874.

Digitized by Google

été si bien rappelée par M. Lacointa (1). Lorsque, broyé par le remords, il écrivait au directeur des affaires criminelles pour supplier que la peine fût exécutée et qu'une commutation ne fût pas prononcée, lorsque le jour du supplice il demandait au bourreau de le faire beaucoup souffrir, tant il redoutait l'insuffisance du châtiment suprême à racheter son crime, cet homme acceptait volontairement la peine, il *expiait* au sens propre de ce mot.

Mais, revenons à la théorie empruntée par M. Alimena à l'école anthropologique, et examinons-la en elle même. Notre auteur, nous l'avons vu, fait des nécessités de la défense sociale, la base et le fondement unique du Droit pénal. Ce concept est-il exact? On en peut douter. Et d'abord, comme on l'a fort justement remarqué, cette doctrine est en opposition avec « le concept essentiel et logique de la défense. A l'idée de défense se rattache, en effet, la représentation d'un *péril* actuel et futur, et non celle d'un *préjudice* accompli et passé (2). » Il ne peut donc être question ici que d'une défense *indirecte* ou *différée*, ayant pour but de réagir contre la récidive du délinquant et le mauvais exemple par lui donné. Mais laissons de côté cette argumentation qui pourrait paraître trop subtile. Le grand tort, le grand défaut du système que nous étudions c'est d'abaisser, pour ainsi dire, la majesté du droit devant les intérêts concrets de toute organisation sociale quelconque, fût-ce celle d'une peuplade anthropophage de l'Afrique. Le droit cesse d'être le reflet d'une justice éternelle absolue, immuable; il n'y a plus de criterium supérieur pour déterminer ses règles. « Basez-vous sur la défense sociale, observe avec raison

(1) *Introduction* précitée de l'ouvrage de M. Lucchini, p. XIII.
(2) Lucchini, *le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 58.

Digitized by Google

M. Lucchini, et prenez, par exemple, une certaine religion, une organisation civile déterminée, une forme de gouvernement, acceptez-les comme les clefs de voûte de l'organisme et de l'ordre social, il faudra poursuivre à outrance quiconque manifestera de l'hostilité à cette croyance religieuse, à ce système civil, à ce régime politique. La défense sociale, en effet, ne doit-elle pas naturellement commencer par se mettre au service de ce qui constitue la base actuelle et concrète de la société?... Voilà précisément comment on a procédé pendant des siècles et des siècles contre les chrétiens d'abord, contre les hérétiques ensuite, contre les coupables de lèse-majesté oujours (1). »

Si donc l'intérêt social est l'une des bases du Droit pénal, il n'en saurait être le fondement unique. Il ne doit servir qu'à mesurer les pénalités et à déterminer les limites des différentes incriminations. La source véritable de la justice pénale, c'est la loi morale. Sans doute, la mission de la justice sociale est différente de celle de la justice morale, elle est plus restreinte ; en d'autres termes, si l'on nous permet de nous approprier cet image, les cercles dans lesquels se meuvent respectivement la justice morale et la justice divine n'ont pas le même rayon, mais ils ont le même centre. C'est cette pensée qu'exprimait excellemment un maître de la science criminelle que l'Italie et la France peuvent également revendiquer : « Le droit pénal se compose d'une partie absolue et d'une partie relative, d'une partie variable et d'une partie invariable, d'une partie sur laquelle l'homme ne peut rien et d'une partie qu'il peut modifier en modifiant sa propre manière d'être, en un mot, de préceptes de justice et de règles d'utilité. L'utilité n'est pas un principe suprême, généra-

(1) Lucchini, *le Droit pénal et les nouvelles théories*, pp. 70, 71.

Digitized by Google

teur primitif de nos droits et de nos devoirs ; elle est un motif; elle est et doit être pour la société une mesure dans l'exercice des pouvoirs dérivent d'une source plus élevée. La justice pénale est une portion de la justice criminelle; elle a des bornes, le maintien de l'ordre social (1). »

III

« L'école positive, enfin, écrit M. Alimena, a le mérite d'avoir fait l'histoire naturelle du délinquant et d'avoir réuni un grand nombre d'observations. Je me réserve d'analyser en temps et lieu toutes les erreurs dans lesquelles elle est tombée (2). » Que le savant professeur nous permette de prendre acte de cette promesse. Nous attendons avec la plus vive impatience sa réfutation.

Que le criminaliste doive se préoccuper de l'étude du corps, « si important élément de l'indivisible dualité humaine », nul n'en saurait douter. Mais comment cette étude a-t-elle été faite? Généralisations hâtives, téméraires, basées sur des observations fragmentaires, faites par des observateurs différents et qui, le plus souvent, se plaçaient chacun à un point de vue spécial et différent; voilà, peut-on dire, tout ce que nous trouvons dans les multiples publications de l'école anthropologique. Sous prétexte de tout simplifier, on arrive parfois à trop négliger le simple bon sens, et, dans certains cas, on emprunte un langage et des procédés de discussion qui, nous n'en doutons pas, éveilleront un jour ou l'autre la verve d'un nouveau Molière. N'avons-nous pas vu, tout

(1) Rossi, *Droit pénal.*
(2) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 9.

Digitized by Google

récemment, l'un des disciples de M. Lombroso — et ce n'est certes point le dernier — M. le docteur Ottolenghi, après 123 observations faites sur des crânes et 392 observations sur des individus en vie, se croire en droit de formuler des conclusions absolues, et publier une étude doctrinale sur « le squelette et la forme du nez chez les criminels, les fous, les épileptiques et les crétins (1). »

M. Alimena écrit ailleurs : « L'école anthropologique a trop insisté sur l'analogie entre le délinquant et le malade », non pas que notre auteur conteste la nature contagieuse du délit, il se déclare au contraire l'un des partisans les plus convaincus de cette thèse ; mais, ajoute-t il, une raison suffit pour interdire de parler d'analogie entre le traitement du malade et le traitement du criminel, c'est qu'il est plus facile de simuler la récipiscence que la folie (2). Quelques lignes plus loin, revenant sur la théorie de la défense sociale, il se montre l'adversaire de cette thèse fort en honneur dans l'école positiviste, d'après laquelle le délinquant, et non le délit, serait l'objet essentiel et principal de la pénalité Cette théorie, remarque-t-il, enlève à la peine toute vertu défensive. En effet, « si la loi disait : « Seront punis le *délinquant-né* de telle peine, » le *délinquaut d'habitude* de telle manière et le *délinquant* » *d'occasion* de telle autre », qu'en conclurions-nous ? Rien, absolument rien, car il n'est pas d'homme qui se reconnaisse criminel-né, ou criminel d'habitude, ou criminel d'occasion. Si, au contraire, nous disons tel délit est puni de telle façon . , nous aurons atteint un grand but, et nous aurons donné à la conscience humaine un déterminant dont la puissance, si elle n'est pas éprouvée par

(1) *Archivio di psichiatria*, IX, fasc. I.
(2) *Naturalismo critico e Diritto penale*, pp. 15 et 16.

Digitized by Google

certains, sera du moins ressentie par le plus grand nombre (1). »

Si nous ne redoutions de dépasser outre mesure les limites naturelles de cette très modeste étude, que d'observations ne nous suggéreraient pas ces quelques lignes ?

Et d'abord une critique de détail. Sans doute, nous n'admettons pas, avec l'école lombrosienne, que le législateur et le juge doivent concentrer leur attention sur le criminel et ne pas s'occuper du crime, car le crime, comme on l'a très bien observé, n'est pas une pure abstraction, c'est « une réalité concrète, une action et une lésion, un fait de l'honneur et une violation du précepte de la loi, une infraction et un trouble social (2) ». Mais faut-il pour cela modifier la phraséologie généralement en usage, et remplacer désormais dans les Codes la formule : « Quiconque commet tel ou tel fait sera puni.... », par cette autre : « Tel délit est puni de... » ? Observons simplement que cette méthode serait en opposition avec la pratique constante des législations les plus célèbres et les plus parfaites, à commencer par les lois de Moïse (3), et que cette pratique a cet avantage de distinguer « l'objet et le sujet passif de la pénalité, l'organe de la répression et sa fonction, l'office du législateur et celui du juge (4) ». La loi définit l'acte qui constitue le délit, elle détermine la pénalité dont se rendra passible *celui* qui le commettra, et le juge applique à cet individu le sanction pénale établie par la loi.

Nous sommes, au contraire, pleinement d'accord avec M. Alimena lorsqu'il écrit : « Une législation qui prendrait

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, p. 16.
(2) Lucchini, *Le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 79.
(3) Exode, chap. XXI et ss.
(4) Lucchini, *op. cit.*, p. 89 et 90.

Digitized by Google

pour échelle de ses pénalités la distinction entre les criminels-né, les criminels-d'habitude et les criminels-d'occasion, n'aurait aucune efficacité ». Seulement les raisons qui nous décident diffèrent peut-être de celles qui déterminent sa conviction.

Pour nous, nous n'hésitons pas à le dire, le criminel-né n'hésite pas. Sans doute, tout homme a en lui-même des penchants au mal.

> Mon Dieu, quelle guerre cruelle
> Je trouva deux hommes en moi ? (1).

Mais, il ne lui est pas impossible de triompher de ses penchants, et il n'est pas fatalement condamné à succomber. Les influences plus ou moins bienfaisantes du milieu, de l'éducation, pourront modifier les conditions de cette lutte, et, à ce point de vue, on pourra soutenir que le crime est contagieux de même que la vertu exerce par l'exemple une influence précieuse et salutaire. Mais qui pourra jamais dire d'un homme, fût-ce du criminel le plus coupable, qu'il était, dès sa naissance, irrémédiablement voué au crime, et que rien n'aurait pu réagir contre cette prédisposition fatale ? « Il est un fait, a écrit Lombroso, qui a peut-être échappé à bon nombre d'observateurs, précisément par sa simplicité même et son universalité, et que Moreau, Perez et Bain ont à peine aujourd'hui dégagé clairement, c'est que les germes de la folie morale et des crimes se rencontrent, *non par exception*, *mais d'une façon normale*, dans les premières années de l'homme, comme dans l'embryon se rencontrent constamment certaines formes qui, dans un adulte, sont des monstruosités ; si bien que l'enfant représenterait un homme privé

(1) Jean RACINE, cantique III.

Digitized by Google

de sens moral, ce que les aliénistes appellent un fou moral, et nous, un criminel-né (1) ». De deux choses l'une, ou il ne faut voir, dans ce passage, qu'une sorte d'amplification sur la pensée qui inspirait à Racine le cantique auquel nous empruntions tout à l'heure une citation, ou bien nous y trouvons la preuve que la division tripartite des criminels n'est pas sérieuse. Si, *d'une façon normale*, les hommes présentent, dans leur enfance, les germes de la folie et du crime et sont des *criminels-nés*, les hommes vont tous rentrer dans cette première catégorie, et il n'y aura plus, en conséquence, ni criminels d'habitude, ni criminels d'occasion. D'autre part, si tous les hommes sont des criminels-nés, l'expérience démontre que cette tare originelle n'est pas indélébile, car, grâce à Dieu, ceux qui commettent un crime sont encore la minorité.

Ce n'est pas tout ; les tendances que l'on remarque chez l'enfant, — MM. Lucchini et Tarde l'ont fort bien signalé, — sont souvent les indices d'une sorte d'énergie potentielle qui, suivant les occasions, le milieu, et surtout la volonté de l'agent, s'exercera dans un sens bon ou mauvais. « Si le hasard avait donné une éducation sage à tel homme rusé, agile, courageux, résolu, s'il l'avait placé dans un milieu honnête, cet homme serait devenu un commerçant habile, un brave ouvrier, un soldat valeureux, un homme d'Etat. Si tel citoyen intègre avait eu, au contraire, le malheur de vivre abandonné à lui-même dans un milieu corrompu, s'il n'avait eu chaque jour sous les yeux que l'exemple de la paresse, du vice, des mauvaises mœurs, qui sait s'il ne finirait pas ses jours dans les murs d'un bagne (2). »

(1) *L'homme criminel*, p. 99.

(2) Lucchini, *le Droit pénal et les nouvelles théories*, p. 303. — V. aussi Tarde, *la Criminalité comparée*, not., p. 51.

Digitized by Google

Nous acceptons, au contraire entièrement, et les motifs et les conclusions de M. Alimena lorsqu'il affirme la nécessité d'individualiser la peine, de la proportionner au délit et à la culpabilité, et que, à cette objection de MM. Garofalo et Ferri : « qui a enseigné au législateur que l'homicide devait être puni de tant d'années de réclusion, et le vol, de tant d'autres » ? il répond : « L'expérience et le sentiment de justice qui se trouve dans la conscience collective. » Oui, l'expérience nous a démontré l'inefficacité des peines trop rigoureuses. Ce n'est point en rétablissant les supplices du moyen âge, en dressant le gibet aux portes de toutes les villes que l'on parviendra à combattre efficacement la criminalité. « Il ne faut point mener les hommes par les voies extrêmes, on doit ménager les moyens que la nature nous donne pour les conduire. Qu'on examine la cause de tous les relâchements, on verra qu'elle vient de l'impunité des crimes et non pas de la modération des peines (1). »

Ce mouvement de recul que l'école anthropologique voudrait imprimer au Droit criminel ne saurait, d'ailleurs, nous inquiéter. Il n'aboutira point, parce qu'il est en opposition avec ce mouvement contraire qui, de plus en plus, entraîne les peuples civilisés dans la voie du progrès et de la liberté. « Il serait aisé de prouver, a encore écrit Montesquieu, que, dans tous ou presque tous les Etats d'Europe, les peines ont diminué ou augmenté à mesure qu'on s'est plus approché ou plus éloigné de la liberté (2). »

(1) Montesquieu, *Esprit des lois*, VI, 12.
(2) *Esprit des lois*, VI, 9.

Digitized by Google

IV

Jusqu'ici, nous avons rencontré, surtout dans M. Alimena, l'adversaire de l'école anthropologique. Il est temps d'indiquer sur quelles bases il fonde sa doctrine personnelle, disons le mot, son école. Nous employons, à dessein, cette expression, bien que, à la fin de son opuscule, l'auteur ait substitué au mot « école » le mot plus modeste de « tendance. »

Ici nous serons très bref. La brochure qui nous a inspiré cette étude ne nous donne, nous l'avons déjà dit, que les grandes lignes d'une thèse que l'auteur se réserve de développer dans un ouvrage beaucoup plus étendu. Il ne nous appartient donc pas de chercher à préjuger la pensée du savant criminaliste, et nous devons nous borner, pour ainsi dire, à traduire.

La science des délits et des peines, remarque M. Alimena, se rattache à la philosophie comme la branche au tronc. L'école classique découle de la philosophie spiritualiste, et l'école positiviste de la philosophie matérialiste. Entre ces deux écoles philosophiques, se place le naturalisme critique dont les enseignements inspireront la troisième école de Droit pénal.

Cette école se distinguera de l'école classique par ce double motif qu'elle repousse le libre arbitre et qu'elle voit dans la pénalité un simple instrument de défense.

Elle se distinguera également de l'école anthropologique, car elle admet l'*individualisation* des peines; elle voit dans le crime, non dans le criminel, l'objet principal de la pénalité; elle conteste la valeur du type criminel auquel l'école lombrosienne attache tant d'importance, et elle est, enfin, en désaccord profond avec les anthropolo-

Digitized by Google

gistes sur la question de genèse de la criminalité qui lui paraît être la résultante de causes sociales très complexes.

Sur beaucoup de questions, écrit en terminant M. Alimena, la troisième école de Droit pénal prendra une position de réserve, elle évitera la métaphysique et elle suivra toujours la méthode expérimentale (1).

Fermement attaché à l'école spiritualiste qui a eu, en Italie notamment, de Beccarria jusqu'à Carrara, de si glorieux représentants, convaincu que cette école peut, tout en demeurant fidèle à son principe, profiter des découvertes de la science, nous comprenons, malgré certaines obscurités de la brochure de M. Alimena, que nous serons en désaccord sur bien des points avec le distingué professeur de l'Université de Naples. Qu'il nous permette, toutefois, de lui prédire que son livre sera accueilli en France avec l'attention que mérite l'incontestable talent de son auteur et sa haute situation scientifique. Que l'Académie, à son tour, nous permette d'espérer que l'intérêt des graves problèmes agités par le criminaliste italien lui fera excuser cette trop longue communication.

(1) *Naturalismo critico e Diritto penale*, pp. 7, 18, 19.

Extrait du **Recueil de l'Académie de législation de Toulouse**, 1893.

Toulouse, Imp. Lagarde et Sebille, rue Romiguières, 2

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google